أصول المذهب الحنفى

الدكتور محمود أحمد عبد الله

لم يعرف تاريخ الفقه الاسلامى رجلا كثر مادحوه وناقدوه كأبى حنيفة النعمان رضى الله تعالى عنه ، فقد كثرت الألسنة فى قدحه كما ألف العديد من الكتب فى مدحه وذلك لأنه كان فقيها مستقلا قد سلك فى تفكيره مسلكا استقل به وتعمق فيه فكان لابد أن يجد الموافق المعجب والمخالف المحقد ، والحقيقة أن أبا حنيفة كان اماما فى الفقه دون منازع شهد له شيوخه وأقرانه وتلاميذه بسعة الاطلاع وحدة الذكاء وحضور البديهة وعمق البحث وجودة التعليل وتدقيق النظر والبراعة فى القياس .

قال فيه معاصره الفضيل بن عياض الذى عرف بورعه « كان أبو حنيفة رجلا فقيها معروفا بالفقه ، واسع المال ، معروفا بالأفضال على كل من يطيف به ، صبورا على تعلم العلم بالليل والنهار ، حسن الليل ، كثير الصمت ، قليل الكلام ، حتى ترد مسألة فى حلال أو حرام فكان يحسن أن يدل على الحق هاربا من مال السلطان » (١) .

وقال فيه الامام الشافعى رضى الله عنه « الناس فى الفقه عيال على أبى حنيفة » .

وقال فيه جعفر بن الربيع « أقمت على أبى حنيفة خمس سنين فما رأيت أطول صمتا منه فاذا سئل عن شىء من الفقه تفتح وسال كالوادى وسمعت له دويا وجهارة بالكلام » (٢) .

---

(١) تاريخ بغداد ج ١٣ ص ٣٤٠ .

(٢) المرجع السابق ص ٣٤٠ .

وفى بحثنا هذا رأيت أن ألقى بعض الضوء على الأصول التى أسس أبو حنيفة رضى الله عنه عليها مذهبه مستعينا بالله فمنه يستمد العون والتوفيق .

أصول المذهب :

لم يؤثر عن أبى حنيفة قواعد تفصيلية فى الاستنباط ولكن قد أثرت عنه قواعد عامة للاستدلال وحتى نستطيع حصر هذه القواعد سوف تذكر بعض النصوص المأثورة عن علم أبى حنيفة (١) .

قال أبو حنيفة « آخذ بكتاب الله ، فان لم أجد فى كتاب الله فبسنة رسول الله ، فان لم أجد فى كتاب الله ولا سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أخذت بقول الصحابة ، آخذ بقول من شئت منهم وادع من شئت منهم ولا أخرج من قولهم الى قول غيرهم ، فاذا انتهى الأمر الى ابراهيم والشعبى والحسن وابن سيرين وعطاء وسعيد بن المسيب فلى أن اجتهد كما اجتهدوا (٢) وروى عنه أيضا قوله « انا نعمل أو لا بكتاب الله ثم بسنة رسول الله ثم بأحاديث أبى بكر وعمر وعثمان وعلى رضى الله عنهم .

وجاء فى مناقب أبى حنيفة للموفق المكى ما نصه « وكلام أبى حنيفة أخذ بالثقة وفرار من القبح والنظر فى معاملات الناس ، وما استقاموا عليه وصلح عليه أمورهم ، يمضى الأمور على القياس فاذا قبح القياس يمضيها على الاستحسان مادام يمضى له ، فاذا لم يمض رجع الى ما يتعامل المسلمون به ، وكان يوصل الحديث المعروف الذى قد أجمع عليه ثم يقيس عليه مادام القياس سائغا ، ثم يرجع الى الاستحسان أيهما كان أوفق رجع اليه » قال سهل : هذا علم أبى حنيفة رحمه الله ، علم العامة (٣) .

---

(١) انظر أبو حنيفة للشيخ محمد أبو زهرة ص ٢٢٨ .

(٢) تاريخ بغداد ج ١٣ ص ٣٦٨ .

(٣) المناقب ج ١ ص ٨٢ .

وجاء فيه أيضا : كان أبو حنيفة شديد الفحص عن الناسخ من الحديث والمنسوخ فيعمل بالحديث اذا ثبت عنده عن النبى صلى الله عليه وسلم عن أصحابه وكان عارفا بحديث أهل الكوفة ، شديد الاتباع لما كان عليه ببلده » (١) .

من هذه النصوص السابقة نأخذ ان الأدلة التي أقام عليها أبو حنيفة استنباطه الفقهى سبعة : الكتاب ، والسنة ، وأقوال الصحابة ، والاجماع والقياس ، والاستحسان ، والعرف .

ـ الكتاب ـ

اتفق جمهور الفقهاء ومعهم الحنفية على أن القرآن الكريم هو المصدر الأول من مصادر الأحكام الشرعية لأن الكتاب هو عمود أصل هذه الشريعة وينبوعها يقول البزدوى « وأصل الشرع الكتاب والسنة فلا يحل لأحد أن يقصر فى هذا الأصل (٢) . ويمتاز مذهب الحنفية باطلاقهم عموميات القرآن فلم يخصصوها الا بما هو فى مرتبتها فى السنة فخاص القرآن قطعى فى دلالته لا يحتاج الى بيان ولا يحتمل بيانا وراءه وكل تغيير فى حكمه بنص آخر هو نسخ له ولابد أن يكون الناسخ فى قوة المنسوخ من حيث الثبوت وقد كانت لهم تفريعات كثيرة على هذا منها اشتراط الطمأنينة فى الركوع فأبو حنيفة رضى الله عنه لا يشترطها لصحة الصلاة وأبو يوسف والشافعى يشترطانها ووجه ذلك عنده قوله تعالى « اركعوا واسجدوا » والركوع اسم للانحناء والميلان عن الاستواء ودلالته فى ذلك من دلالة الخاص فهى قطعية فيها . فلا تحتمل البيان وراءها ، وكل رواية فيها تقييد الميلان عن الاستواء نسخ لا بيان ولا تنسخ آية بحديث آحاد وهو قول

---

(١) المرجع السابق جـ ١ ص ٨٩ ط

(٢) كشف الأسرار للبزدوى جـ ١ ص ٣٠ ط

النبي صلى الله عليه وسلم للأعرابي الذي لم يطمئن في ركوعه « قم فصل فانك لم تصل » .

وعام القرآن كذلك عند الحنفية قطعي الدلالة والثبوت فلا يخصصه حديث آحاد . وقد ارجع الشيخ أبو زهرة ذلك الى الاختلاف في المنهج بين فقهاء أهل الرأي وفقهاء أهل الأثر فان الأولين لقلة الأحاديث الصحيحة عندهم ولكثرة الكذب على رسول الله حيث تتنازع الأهواء والتغليب جانب الاحتياط في قبول الأحاديث حتى لا يكونوا ممن كذب على رسول الله أطلقوا عموميات القرآن ولم يخصصوها الا بما هو في مرتبتها في السنة أو كان حديثا مشهورا قد تلقاه العلماء بالقبول ، وليس من ينكره (١) .

- السنة -

الأصل الثاني الذي اعتمد عليه أبو حنيفة في استنباطه - السنة النبوية - فهي تلي الكتاب في مرتبته .

وقد اشترط في العمل بالسنة شروطا قصد بها التأكد من صحة نسبتها الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وصدورها عنه فاشترط أن يكون الحديث قد اشتهر بين الثقات من العلماء بالسنن ، والا يكون راوي الحديث قد عمل أو تصرف أو أفتى بما يخالفه ، والا يكون في المسائل التي تعم الأمة ويتكرر وقوعها كثيرا .

ولذا فالحديث المتواتر حجة لا ريب فيه عنده فلم يعرف أنه أنكر خبرا علم بتواتره ، والحديث المشهور في مرتبة قريبة من اليقين حتى أنه يصل الى درجة تخصيص القرآن الكريم والزيادة به على أحكامه ،

---

(١) انظر أبو حنيفة للامام محمد أبو زهرة ص ٢٥٩ .

وحديث الآحاد كان أول الفقهاء قبولا له يحتج به ويعدل آراءه على مقتضاه ، ولم يترك العمل به الا اذا خالف القواعد المقررة عنده لقبوله وعملا بالأحوط ، وقد أشار الى هذا الحافظ محمد بن يوسف الصالحي صاحب السيرة الشامية الكبرى بعد ذكره للقواعد التى عمل بمقتضاها الامام الأعظم بقوله :

« فبمقتضى هذه القواعد ترك الامام أبو حنيفة رحمه الله العمل بأحاديث كثيرة من الآحاد ، وأبى الله سبحانه وتعالى الا عصمته مما قال فيه أعداؤه وتنزيهه عما نسبوه اليه ، والحق انه لم يخالف الأحاديث عنادا بل خالفها اجتهادا لحجج واضحة ، ودلائل صالحة ، وله بتقدير الخطأ أجر وبتقدير الاصابة أجران ، والطاعنون عليه اما حسادا أو جهالا بمواقع الاجتهاد » .

تقديمه السنة على القياس :

وقد زعم البعض أن أبا حنيفة يقدم القياس على السنة وهذا زعم باطل يدفعه رضى الله عنه بقوله « كذب والله وافترى علينا من يقول : اننا نقدم القياس على النص وهل يحتاج بعد النص الى قياس » (١) .

بل لقد صرح رضى الله عنه بأنه كان لا يقيس الا عند الضرورة الشديدة (٢) . ويقول ابن القيم فى ذلك .

وأصحاب أبى حنيفة مجمعون على أن ضعيف الحديث عنده أولى من القياس والرأى وعلى ذلك بنى مذهبه فقدم حديث القهقهة مع ضعفه على

---

(١) الميزان للشعرانى ص ٥١ .

(٢) المرجع السابق .

القياس والرأى ، ويذكر ابن القيم عدة مسائل ثم يقول : وليس المراد بالحديث الضعيف فى اصطلاح السلف هو الضعيف فى اصطلاح المتاخرين بل مايسميه المتأخرون حسنا قد يسميه المتقدمون ضعيفا (١) ٠

– أقوال الصحابة –

من المسائل التي كان أهل الحديث والرأى يميلون الى الأخذ بها – أقوال الصحابة – لأن الاتباع أولى من الابتداع ، ولأن الصحابة هم الذين نزل القرآن على رسول الله صلى الله عليه وسلم بشهودهم ، ولابد أن يكونوا قد أخذوا جملة آرائهم عن رسول الله ٠ ولأنهم كانوا يتورعون عن الفتيا قال : عبد الله بن المبارك : حدثنا سفيان عن عطاء بن السائب عن عبد الرحمن ابن أبى ليلى قال : أدركت عشرين ومائة من أصحاب رسول الله فما كان منهم محدث الا ود أن أخاه كفاه الحديث ولا مفت الا ود أن أخاه كفاه الفتيا (٢) لذا تأثر بآرائهم أكثر الفقهاء ، وأبو حنيفة رحمه الله يؤكد لنا انه لا يلجأ لأقوال الصحابة الا اذا لم يجد نصا فى الكتاب والسنة يدل على حكم القضية المعروضة ، وهو يتخير من أقوال الصحابة ما يراه أقرب الى الكتاب والسنة ولا يخرج عن قولهم الى قول غيرهم ٠

وخلاصة القول : ان أبا حنيفة رضى الله عنه كان يتبع قول الصحابى ، وان بعض المخرجين فى مذهبه ذهب الى انه كان يرجح الرأى على قول الصحابى معتمدا على بعض الفروع ، ولكننا رجحنا الأخذ بنص قوله ، لأن قوله هو المعتبر فى بيان مسلكه ، ولأنه هو الذى تؤيده الفروع المختلفة ،

---

(١) انظر اعلام الموقعين جـ ١ ص ٧٧ ٠

(٢) انظر اعلام الموقعين جـ ١ ص ٣٤ ٠

وهو الذى يتفق مع ورعه وتقواه ، وتقدير للسلف الصالح واتباعه لأقوالهم (١) ٠

الاجماع

الأصل الرابع الذى اعتمد عليه أبو حنيفة فى استنباطه للأحكام - الاجماع - والاجماع كما عرفه جمهور العلماء هو اتفاق المجتهدين من أمة محمد صلى الله عليه وسلم فى عصر على حكم شرعى (٢) ، وقد قرر رواة تاريخ أبى حنيفة وعلماء المذهب الحنفى أ نأبا حنيفة وأصحابه كانوا يأخذون بالاجماع بنوعيه - القول والسكوتى - فقد جاء فى المناقب للمكي : « كان أبو حنيفة شديد الاتباع لما كان عليه الناس ببلده » (٣) ٠

وقال سهل بن مزاحم « كلام أبى حنيفة أخذ بالثقة وفرار من القبح ، والنظر فى معاملات الناس ، وما استقاموا عليه ، وصلح عليه أمورهم »(٤) فهاتان الروايتان عن معاصرين له تثبت أن أبا حنيفة كان يتبع ما يجمع عليه فقهاء بلده ، وكان يسير عند عدم النص على ما عليه تعامل الناس ، وهذا يثبت بلا ريب أنه كان بالأولى يأخذ باجماع المجتهدين عامة ٠ فمن يكون شديد الاتباع لفقهاء بلده ٠ أحرى أن يكون شديد الاتباع لما يجمع عليه العلماء ٠

وقد نسب علماء الأصول فى المذهب الحنفى الى أبى حنيفة وأصحابه تفصيلات فى الاجماع منها ٠ أهلية من ينعقد منهم الاجماع ، شروط الاجماع ويذكرون اختلاف أبى حنيفة وأصحابه فى شرط من شروط الاجماع وهو

---

(١) أبو حنيفة للامام محمد أبو زهرة ص ٣١٣ ٠
(٢) التلويح على التوضيح جـ ٢ ص ٤١ ٠
(٣) المناقب جـ ١ ص ٨٩ ٠
(٤) المرجع السابق جـ ١ ص ٨٢ ٠

كون الأمر المجتهد فيه ، كما نفيه اجتهاد وخلاف من السلف ، فيقولون ان محمدا رضى الله عنه لا يشترط شيئا فى هذا فينعقد الاجماع ولو كان الأمر المجمع عليه موضع اجتهاد واختلاف بين الصحابة ، ويكون الاجماع حجة ملزمة ، وذكر الكرخى أنا أبا حنيفة يشترط لحجية الاجماع أن لا يكون الأمر المجمع عليه كان موضع اختلاف بين الصحابة ، وان ما أثر فيه خلاف لا يكون الاجماع فيه حجة .

ولقد ذكر علماء الأصول فى المذهب الحنفى أن الاجماع حجة قطعية وقال بعض العلماء إنه حجة ظنية .

وقد جعل فخر الاسلام فى كتابه كشف الأسرار أن الاجماع ثلاث مراتب : أعلاها اجماع الصحابة وجعله كالحديث المتواتر ثم اجماع من بعدهم فى فصل غير مجتهد فيه وفى هذه الحالة يكون كالخبر المشهور ، ثم الاجماع فى فصل مجتهد فيه وفي هذه الحال يكون كخبر الآحاد يعتبر ظنيا فقط ، وهذا كله اذا نقل خبر الاجماع بطريق التواتر ، أما اذا نقل بطريق الآحاد فانه لا يوجب يقينا (١) .

ويقول فخر الاسلام البزدوى « من انكر الاجماع فقد أبطل دينه ، لأن مدار أصول الدين كلها ومرجعها الى اجماع المسلمين » (٢) .

- القيــاس -

حيث ضاقت دائرة الأخذ بالحديث كان التوسع فى الأخذ بالقياس وهكذا كان أبو حنيفة رحمه الله اذا لم يجد نصا فى كتاب الله تعالى ولا سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا فتوى صحابى ، اجتهد واتجه الى الرأى فعن أبى الصباح قال : كان أبو حنيفة اذا وردت عليه مسـألة فيها

---

(١) انظر كشف جـ ٣ ص ٢٦١ .

(٢) المرجع السابق جـ ٣ ص ٦٥ .

حديث صحيح اتبعه ، وان لم يكن فيها حديث صحيح اتبع أقوال أصحابه والا قاس فأحسن القياس •

والقياس الذى تكلم عنه أبو حنيفة عرفه بقوله « انا نأخذ أولا بكتاب الله ثم بالسنة ثم بأقضية الصحابة ونعمل بما يتفقون عليه ، فان اختلفوا قسنا حكما على حكم بجامع العلة بين المسألتين حتى يتضح المعنى » •

ويرجع العلماء اكثار أبى حنيفة للأقيسة لما يأتى :

أولا : مسلكه فى فهم النصوص فقد كان رحمه الله لا يكتفى بمعرفة ما تدل عليه من أحكام بل كان يتعرف ما ترمى الى عبارة النص واشارته ، وما يدل عليه اللفظ بمقتضاه ، والأسباب الباعثة حتى كان أبو حنيفة بهذا امام القياس وخير من يفسر الأحاديث •

ثانيا : قلة المحدثين فى العراق جعلت الفقهاء يكثرون من الرأى ويرون أن الرأى خير لهم من أن يكذبوا على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، أو يتحدثوا بما عساه أن يقله •

وقد قسم أبو حنيفة النصوص الى قسمين :

نصوص تعبدية لا يبحث فيها عن علل الأحكام كالنصوص التى تثبت التيمم ومناسك الحج ، وما شابه ذلك مما تكون شرعيتها للتعبد ، فهذه لا يجرى فيها القياس •

نصوص يبحث فيها عن العلل التى كانت فيها ، وثبت بسببها ما ثبت من أحكام ، فهذه النصوص يفرع عليها الفروع ويرد اليها ما يرد من قضايا لم يرد فيها نص ويحكم بمقتضاها •

« الاستحسان »

يعتبر الاستحسان من أصول الأدلة فى مذهب أبى حنيفة رحمه الله ،

وقد أكثر أبو حنيفة من الاستحسان حتى قال فيه صاحبه محمد بن الحسن « ان أصحابه كانوا ينازعونه المقاييس ، فاذا قال استحسن لم يلحق به أحد ، ولقد كان يقيس ما استقام له القياس ولم يقبح فاذا قبح القياس استحسن ، ولاحظ تعامل الناس » .

وكان اكثار أبي حنيفة من الاستحسان مثار طعن الذين ينتقصون قدره ويبخسونه حظه من الفقه والتقى ، فانهم لم يجدوا في القياس ما يعتبر خروجا على النصوص من كل الوجوه ، لأنه حمل على النص ، ووجدوا في الاستحسان ذلك اذا لم يقم على النص .

قال صاحب كشف الأسرار في تعقيبه على باب الاستحسان

« اعلم أن بعض القادحين في المسلمين طعن على أبي حنيفة وأصحابه رضي الله عنهم في تركهم القياس بالاستحسان وقال : حجج الشرع الكتاب والسنة . والاجماع . والقياس ، والاستحسان قسم خاص لم يعرفه أحد من حملة الشرع سوى أبي حنيفة وأصحابه لأنه من دلائل الشرع ، ولم يقم عليه دليل ، بل هو قول بالتشهي ، فكان ترك القياس به تركا للحجة ، لاتباع الهوى ، أو شهوة نفس ، فكان باطلا . ثم ان القياس الذي تركوه بالاستحسان ان كان حجة شرعية فالحجة الشرعية حق وماذا بعد الحق الا الضلال ، وان كان باطلا فالباطل واجب الترك ، ومما لا يشتغل بذكره ، وانهم قد ذكروا في بعض المواضع ، أنا نأخذ بالقياس ، ونترك الاستحسان به ، فكيف يجوز الأخذ بالباطل والعمل به . وكل ذلك طعن من غير روية ، وقدح من غير وقوف على المراد . فأبو حنيفة أجل قدرا وأشد ورعا من أن يقول في الدين بالتشهي ، أو يعمل بما استحسنه من غير دليل قام عليه شرعا .. فالشيخ رحمه الله عقد الباب لبيان المراد من هذا اللفظ والكشف عن حقيقته دفعا لهذا الطعن » (١) .

---

(١) كشف الأسرار جـ ٤ ص ٣ .

ومن هذا الكلام يتبين لنا مدى النقد العنيف الذى وجه لأبى حنيفة رضى الله عنه لقوله بالاستحسان لأنه قول فى الدين عن هوى وخروجا على النص والقياس .

ونظرة واحدة لمعنى الاستحسان عند الحنفية يتبين لنا خطأ من اعتبر الاستحسان عندهم قولا بالهوى وخروجا على النص والقياس .

تعريف الاستحسان :

اختلف الفقهاء فى تعريف الاستحسان الذى كان يأخذ به أبو حنيفة ولكن أحسن التعاريف فى نظر الباحثين هو ما عرفه به أبو الحسن الكرخى

وهو « العدول فى مسألة عن مثل ما حكم به فى نظائرها الى خلافه لوجه أقوى يقتضى العدول عن الأول وذلك حيث دل دليل خاص على اخراج صورة ما دل عليه العام » (١) .

ومن هذا التعريف يتبين لنا أن الاستحسان الذى قال به أبو حنيفة كان لأمرين .

أولهما : أن يكون هناك قياسان أحدهما جلى ضعيف الأثر ويسمى قياسا ، والآخر خفى قوى الأثر ويسمى استحسانا .

ومن أمثلته تحالف البائع والمشترى اذا اختلفا فى مقدار الثمن ، قبل أن يقبض المشترى المبيع والبائع الثمن ، فان القياس كان يوجب أن يحلف المشترى على الزيادة التى يدعيها البائع فى الثمن ، اذ هما قد اتفقا على مقدار ، وهو الذى يقر المشترى به ، واختلفا فى الزيادة ، فادعاها

---

(١) كشف الأسرار جـ ٤ ص ٣ ، الاعتصام للشاطبى جـ ٢ ص ٨٠ ، الأحكام للآمدى جـ ٣ ص ٢٠١ .

البائع ، وانكرها المشترى ، والقاعدة العامة أن « البينة على المدعى واليمين على من انكر فلا يمين على البائع ، لأنه المدعى ، هـذا هو القياس ولكن استحسن أن يحلف البائع ، كما يحلف المشترى ، لأن كلا منهما يدعى شيئا ينكره الآخر فالبائع يدعى الزيادة ، والمشترى يدعى استحقاق القبض ووجوب التسليم بالثمن الذى يقر به ، والبائع ينكر ذلك الاستحقاق فكان كلاهما مدعيا ومدعى عليه فيتحالفان اذا لم يكن ثمة اثبات لأحدهما ٠

ثانيهما : معارضة القياس لمصادر شرعية أو أمور أوجب الاسلام مراعاتها وقد قسم الحنفية هذا القسم الى ثلاثة :

١ ـ استحسان السنة وهو أن يثبت من السنة ما يوجب رد القياس ومن أمثلته ما روى عن أبى هريرة رضى الله عنه أنه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من نسى وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فانما أطعمه ربه وسقاه » (١) ٠

فالحديث هذا يوجب صحة صوم الناسى ، والقياس يوجب فطره ، فأبو حنيفة رد القياس لهذه الرواية ٠

٢ ـ استحسان الاجماع وهو أن يترك القياس فى مسألة لانعقاد الاجماع على غير ما يؤدى اليه ، وذلك كانعقاد اجماع المسلمين على صحة عقد الاستصناع ، فان القياس يوجب بطلانه ، لأن محل العقد معدوم وقت انشاء العقد ، ولكن العمل فى كل الأزمان على صحته فكان اجماعا يترك به القياس وكان عدولا عن دليل الى أقوى منه ٠

٣ ـ استحسان الضرورة وهو أن توجد ضرورة تحمل المجتهد على ترك القياس والأخذ به ومن أمثلته تطهير الأحواض والآبار ٠

---

(١) صحيح مسلم بشرح النووى جـ ٨ ص ٣٥ ٠

قال صاحب كشف الأسرار « لا يمكن صب الماء على الحوض أو البئر ليتطهر ، وكذا الماء الداخل فى الحوض ، أو الذى ينبع من البئر يتنجس بملاقاة النجس ، والدلو تتنجس بملاقاة الماء فلا تزال تعود وهى نجسة ، فاستحسنوا ترك العمل بموجب القياس للضرورة المحوجة » (١) ٠

بعد هذا يتبين لنا أن الاستحسان الذى عمل به أبو حنيفة ليس قولا بالهوى ولا خروجا على النص والقياس ٠ وانما هو من الاستمساك بهما ، وان الاستحسان الذى أخذ به أبو حنيفة انما كان منعا للقياس من أن يكون تعميم علته منافيا لمصالح الناس التى قام الدليل الشرعى على اعتبارها ، أو مخالفا لنص أو اجماع ، ونرى مع هذا أن الاستحسان الذى عملوا به يتفق تمام الاتفاق مع ضيع من قال به من الأئمة أمثال الامام مالك رضي الله عنه الذى قال عنه « الاستحسان تسعة أعشار العلم » ٠

العرف

يطلق العرف على ما تعارف عليه الناس واعتادوه من قول أو فعل لا يخالف نصا من كتاب أو سنة ، كتعارفهم على أن المقصود بالبيت عند الاطلاق البيت الذى يسكنه الناس لا المسجد مع أن المسجد يسمى لغة بيتا قال تعالى « ان أول بيت وضع للناس للذى ببكة مباركا » وقال تعالى « فى بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه » ٠

الأصل فى اعتباره :

والأصل فى اعتبار العرف دليلا شرعيا قوله تعالى « خذ العفو وأمر بالعرف » فهذه الآية تفيد جواز الاعتداد بالعرف فيما لم يرد فيه نص شرعى ، وما روى عن عبد الله بن مسعود انه قال : قال رسول الله صلى الله

---

(١) كشف الأسرار جـ ٤ ص ٦ ، وانظر بدائع الصنائع جـ ١ ص ٢٧٤

عليه وسلم ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ، فإن هذا الحديث يفيد أيضا الأخذ بما تعارف المسلمون على حسنة ما لم ينه عنه كتاب ولا سنة .

العرف عند الحنفية

والعرف أصل من الأصول التي بني أبو حنيفة رضى الله عنه استنباطه ويدل على ذلك ما ذكرناه في صدر كلامنا عن الأصول التي بنى عليها مذهبه أن أبا سهل بن مزاحم قال :

« كلام أبى حنيفة أخذ بالثقة وفرار من القبح . والنظر فى معاملات الناس ، وما استقاموا عليه وصلحت عليه أمورهم ، يمضى الأمور على القياس فاذا قبح القياس ، يمضيها على الاستحسان مادام يمضى له ، اذا لم يمض له رجع الى ما يتعامل به المسلمون » (١) .

فهذا النص يدل على أن أبا حنيفة كان يأخذ أولا بالقياس أو الاستحسان وهذا ان لم يكن هناك نص فى المسألة ، فاذا لم يوجد نظر فيما عليه تعامل الناس ، وتعامل الناس هو العرف الجارى بينهم كما قد روى أيضا عن الكثير من المجتهدين فى مذهبه أن العرف أصل ثابت .

قال البيرى فى شرح الاشباه والنظائر « الثابت بالعرف كالثابت بالنص » .

وجاء فى المبسوط للسرخسى « الثابت بالعرف كالثابت بالنص » .

العرف المعتبر :

والعرف المعتبر عند أبى حنيفة وصاحبيه هو العرف العام وهو

---

(١) المناقب ج ١ ص ٨٢ .

ما اعتاده عامة الناس فى كافة الأمصار ، كعقد الاستصناع ، ودخول الحمام دون تقدير أجرة .

والعرف العام يخصص به الأثر الظنى ، ويترك به القياس .

ومن أمثلة ذلك ما ورد عن نهى النبى صلى الله عليه وسلم أن يبيع الانسان ما ليس عنده ، ولكن جرى العرف على جواز الاستصناع فكان ذلك التعامل مخصصا للنص وكان النهى فيما عداه .

واذا كان العرف العام يخصص الأثر فمن باب أولى يترك به القياس لأنه حينئذ يقبح القياس لأن العلل لا تمصى مستقيمة فيه صالحة للتطبيق اذ تكون مجافيه للعرف الذى تعارف عليه النـاس وما عليه أمورهم .

أما العرف الخاص وهو ما اعتاده أهل بلد معين ، أو أصحاب مهنة خاصة مع مخالفة بقية بلدان أو أهل الحرف الأخرى لهم فى ذلك كتعارف بعض الصناع على أنهم يضمنون ما عملوا فيه مدة معينة فهو لا يقف أمام النص مطلقا ، ولكن يقف أمام القياس غير المقطوع بعلته من نص أو ما يشبه النص فى وضوحه وجلائه .

بعد هذا يتبين لنا أبا حنيفة رضى الله عنه اعتبر العرف العام دليلا حيث لا نص ، بل مخصصا لعموم بعض الآثار الظنية فكان فى مذهبه مرونة وقوة ، ولقد طبق علماء المذهب ذلك فى تخريجهم ، فصار المذهب بهذا قابلا للتجديد ، ومتسعا لأطوار الزمان ، واعراف الناس .

د/ محمود أحمد عبد الله